Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

insbesondere filius simili modo in agendo et pulsando solus habeat et detrimentum et commodum: *necessitate per officium judicis patri imponenda, tantummodo filio consentire vel agenti, vel fugienti, ne judicium sine patris voluntate videatur consistere.* Dieser Zwang sowohl, wie der Grund desselben, setzt voraus, daß ein filius familias, so lange er als solcher behandelt wird, keine legitima in judicio standi persona habe.

VIII.

Ueber die allgemeine Gerichts-Ordnung für die Preußischen Staaten.

Vom Hrn. Dr. C. L. Goldschmidt, Advocat zu Frankfurt a. M.

Um nicht den Glauben zu veranlassen, als wollte ich eine detaillirte Kritik oder Uebersicht dieser Gerichts-Ordnung liefern, wird zum Voraus bemerkt, daß solche nie im Kreise meiner Studien und Beschäftigungen gelegen, und ich von ihr nur etwas Weniges aus gemeinrechtlichen Processualisten erfahren hatte. Deren bevorstehende Einführung in Rheinpreußen lenkte zuerst meine Aufmerksamkeit auf dieselbe; ich hatte dabey kein persönliches, blos ein rein wissenschaftliches, und wenn man will, rein menschliches Interesse. Wird diese Einführung als Vor- oder Rückschritt, als Gewinn oder Verlust in Beziehung auf rechtswissenschaftliche und intellectuelle Bildung zu betrachten seyn? Die Untersuchung dürfte leicht mit der: wie bey den Römern Servituten durch Vertrag errichtet werden konnten? von gleicher Wichtigkeit, für dieses Archiv nicht weniger geeignet, auch nicht minder zeitgemäß seyn. Freylich wäre es zu wünschen gewesen, sie von

einem tüchtigeren sachkundigeren Manne angestellt zu sehen, darf sie aber darum, weil sich kein solcher dazu verstehen will, ganz unterbleiben? Ich glaube nicht, und will lieber selbst versuchen, was unbefangner guter Wille bey unzureichenden Kräften und Mitteln vermag.

§. 1.

Die Preußische Gerichts-Ordnung, unter Friedrich II. nach mehr als hundertjährigen Vorarbeiten entstanden, kann nicht anders als ein günstiges Vorurtheil erwecken. In Friedrich II. fand sich ein klarer, freyer, selbst beobachtender Geist gepaart zu dem redlichsten und kräftigsten Willen, seinen Völkern die Wohlthat einer guten Rechtspflege zu sichern. Wackere Männer hatten in Preußen vor und unter ihm am Gesetzgebungswerke gearbeitet. Von dieser Seite betrachtet, ist nie eine Legislation unter günstigeren Auspicien ans Licht getreten. Das Gemälde hat jedoch auch eine Schattenseite. Nicht leicht ist Jemand so weit vor oder hinter seiner Zeit, daß er nicht von derselben einen allgemeinen Anstrich erhalten sollte. Der Zeitraum aber, in welchen die Preußischen Justiz-Reformen fallen, war, was das gerichtliche Verfahren betrifft, für Deutschland gewiß nicht zu den erleuchteten zu zählen, wie denn während dieses Zeitraumes kaum ein Werk von anerkannter Classicität, dasselbe angehend, in Deutschland erschienen seyn dürfte. Weil es übrigens nicht schwer fiel, den Proceß, wie er sich nun einmal vorfand, aus Lehrbüchern und Praxis kennen zu lernen, so konnten dessen Gebrechen nicht unbemerkt bleiben. Um jedoch mit Erfolg Mißbräuche abzustellen und Mängel zu ergänzen, reicht es nicht hin, zu deren Einsicht gelangt zu seyn, man muß vielmehr auch wissen, wie sie entstanden sind; es lag aber nicht in der Richtung jener Zeit, sich darum viel zu kümmern.

§. 2.

Friedrich II. schrieb selbst eine *dissertation sur les*

raisons d'établir ou d'abroger les loix [1]), in welcher von Aegyptiſcher, Griechiſcher, Römiſcher, Jüdiſcher, Engliſcher, Franzöſiſcher ꝛc. Geſetzgebung gehandelt, zugleich aber eine Unbekanntſchaft ſelbſt mit der Weiſe, wie das zu ſeiner Zeit geltende Römiſche Recht nach Deutſchland gekommen war, beurkundet wird [2]). Ihm ſcheint der Gedanke an Einführung eines mündlichen und öffentlichen Gerichtsverfahrens allerdings gekommen, er jedoch von demſelben durch ſeinen Großkanzler von Cocceji abgebracht worden zu ſeyn [3]). Hinterher wollte er den Grund in eine Furcht vor den Rednern-Talenten der Advocaten ſetzen, und bey Lykurg und Solon Aehnliches gefunden haben [4]); als ob zu irgend einer, inſonderheit zu ſeiner Zeit, die Beredſamkeit in Deutſchland ſo heimiſch und gewaltig geweſen wäre, als ob namentlich er von Deutſcher Redekunſt ſo viel gehalten hätte! Er war übrigens niemals von einer Grundmaxime, ſondern immer nur auf Beſchleunigung des Proceſſes ausgegangen, ein Rechtsſtreit ſollte wenigſtens binnen Jahresfriſt beendigt ſeyn [5]). Kein Wunder, wenn eine Gerichts-Ordnung ſeinem, nützlich

---

1) Memoires pour servir à l'histoire de la maison de Brandebourg, T. III. Berlin, 1767.

2) Ibid. p. 128. Il ne nous reste qu'à dire deux mots de l'Allemagne. Nous reçumes les Loix Romaines, lorsque ces Peuples conquirent la Germanie; et nous les conservames, parceque les Empereurs, abandonnant l'Italie, transportèrent chez nous le Siège de leur Empire.

3) Ibid. pag. 148. Si les rafinemens dangereux de l'éloquence sont bannis des plaidoyers, elle (la Prusse) en est redevable à la sagesse du Grand-Chancelier etc.

4) Ibid. p. 147.

5) Ibid. p. 148 sqq. (Hymen) Beyträge zu der juriſtiſchen Litteratur in den Preußiſchen Staaten, Samml. 3, S 180. Mittermaier, der gem. d. b. Prozeß in Vergleichung mit dem Preuß. und Franzöſ. Civilverfahren, §. 5. (Archiv III, 4.) Vergl. unten Note 10.

ſcheinenden Neuerungen ohnehin nicht abgeneigten, Geiſte zuſagte, die dieſen, von ihm während ſeiner ganzen Regierung unabläſſig verfolgten, Zweck zu erreichen mit Zuverſicht erwarten ließ.

§. 3.

Oben iſt der vieljährigen, der neuen Gerichts-Ordnung vorhergegangenen, legislativen Arbeiten Erwähnung geſchehen, und es iſt freylich an dem, daß ſchon unter König Friedrich Wilhelm in Preußen thätig an Verbeſſerung der Juſtiz gearbeitet ward, welcher in einem eigenhändigen Erlaſſe an die, zu dem Ende niedergeſetzten Commiſſarien, bey einer ſolchen Veranlaſſung ſich dahin äußerte:

> »die ſchlimme Juſtiz ſchreyet gen Himmel, und wenn ich's nicht remedire, ſo lade ich ſelber die Verantwortung auf mich,«

auch einen Verſuch mit Friedensrichtern machte [6]).

Allein bis zur Einführung der neuen Gerichts-Ordnung war das Gerichts-Verfahren in Preußen von dem im übrigen Deutſchlande nur in Einzelheiten verſchieden, es galt vielmehr dort auch in Civilſachen die gemeinrechtliche Proceßform, wiewohl vereinfacht und abgekürzt [7]). Da nun von dieſer die neue Gerichts-Ordnung in der Grundlage abweicht, ſo konnte die ganze vorhergegangne Civil-Proceß-Geſetzgebung und Civil-Proceß-Theorie nur zum, auf ſolche Weiſe unendlich verweitläufigten, Nebenwerke verwendet, mußte aber in der Hauptſache unbrauchbar werden, dergeſtalt, daß ſie bey der Geſchichte dieſer neuen Gerichts-Ordnung, ſo weit ſie hier in Betracht kommt, ziemlich unberückſichtigt bleiben kann.

---

6) Beyträge, Samml. 2, S. 272 sqq. Vergl. unten Note 10.

7) E. F. Klein, Annalen der Geſetzgebung und Rechtsgelehrſamkeit in den Preußiſchen Staaten, B. 26, S. 70.

Die einſchlagende Darſtellung in der Geſchichte der Staatsverfaſſung und der Geſetze in der Churmark Brandenburg [8]) ſchien mir, als im Geiſte und gleichſam unter den Augen des Großkanzlers von Carmer abgefaßt, nicht unwichtig, und ich habe einzelne characteriſtiſche Stellen aus derſelben wörtlich wiedergeben zu dürfen geglaubt.

§. 4.

In den Juſtiz-Verbeſſerungs-Vorſchlägen, die ein Anonymus um das Jahr 1699 that, findet ſich folgende hierher gehörige Stelle [9]): „Es iſt doch auch in dem Proceß viel annoch zu verbeſſern übrig, davon an ſeinem Ort ausführlich zu handeln nöthig ſeyn würde: Indem man dafür hält, daß, dafern es dem Richter an Verſtand, Autorität und guten Willen nicht fehlet, aus den meiſten Sachen in kürzerer Zeit, als man vermeinen ſollte, mit völliger Ergründung des facti, ſo viel man darin Licht haben kann, genugſam zu gelangen, wenn die Proceß-Ordnungen gebührend gefaſſet wären, daß nicht nur die Partheyen, ſondern auch der Richter ſelbſt von der rechten Bahn nicht wohl abweichen könnten.“

Friedrich Wilhelm trug in einer Verordnung vom 16. April 1725 dem Kammergerichts-Präſidenten, nachmaligen Großkanzler von Cocceji auf, das Juſtizweſen in der Mark Brandenburg, wie in Preußen geſchehen war, einzurichten, und man wollte ſchon damals alle Inſtanzen auf ein Jahr einſchränken [10]). Zu der Zeit glaubte der Kanzler von Buckwiz [11]), „daß zur Verkürzung der Pro-

8) Magazin der Geſetzgebung, beſonders in den kön. Preußiſchen Staaten, B. 1, S. 189 sqq.

9) Beyträge, Samml. 2, S. 263.

10) Ibid. S. 274.

11) Magazin, a. a. O., S. 294 sqq.

ceſſe nichts mehr beytragen würde, als die fixirte Beſoldung der Gerichte und Advocaten. Er ſchreibt in ſeinen gelehrten Anzeigen, die meiſten Richter und Advocaten ankerten nach Proceſſen und Streithändeln, als der Fiſch nach dem Waſſer, ohne welches er nicht leben könnte. Ihre größte Klage wäre, wenn in den Gerichten ſich nichts zu thun fände: das iſt, wenn Brüder und Nachbaren einträchtlich lebten, und in allen Häuſern Friede wäre. Dann hieße es, die Zeiten wären ſchlecht; es wäre nichts mehr zu verdienen; die Leute wollten oder könnten kein Geld mehr auf Proceſſe wenden; ſie verglichen ſich lieber. Und es iſt wahr, daß unter dieſen Umſtänden der Handwerksmann beſſer als der Richter und Advocat daran iſt, wenn dieſe nicht ihren gewiſſen Sold bekommen. Jener darf ſeine Werkſtätte nicht ſchließen; er findet allezeit zu thun, weil ſeine Waare unentbehrlich und Jedermanns Kauf iſt. Aber wenn Niemand zu klagen hat, ſo gibt es auch nichts zu richten. Bey ſolchen Umſtänden nun ſuchten Richter, Gerichtsbediente und Sachwalter die Leute zu Proceſſen zu bewegen. Die Advocaten hetzten die Partheyen gegen einander auf; ſie ſtellten ſich vor Gerichte eifrig und feurig gegen einander an, weil ſie ſich wohl zuſammen verſtünden, ihre einfältigen Clienten dadurch nur in Streit und Hoffnung zu halten, die Hände bey dem Proceß aus betrüglicher Gewinnſucht nicht ſinken zu laſſen. Der Richter riethe aus gleichen Urſachen zu keinem Vergleich, und der erſte Vertrag zur Güte würde ſo künſtlich eingerichtet und jeder Parthey das Maul geſchmiert, und das Herz mit Wind aufgeſchwellet, damit es bey dem Abſchluſſe hieße: zum Recht! zum Recht! Ich habe die Brühe vom magern Vergleich; lieber ein fettes Urtheil; mein Advocat hält die Sache ſchon vor gewonnen. Käme nun der Handel auf die lange Bank, ſo hieße es: Geduld! es läßt ſich nicht zwingen; der Proceß muß ſeinen Lauf haben; Ende gut, Alles gut; die Unkoſten muß das Gegentheil alle wiedergeben, es iſt nichts als die bloße Zeit verloren. Indeſſen hängten

Sachwalter, Richter und Gerichtsbediente den Proceß an einen ſilbernen Nagel, ſpielten alles in das weite Feld, und ruheten nicht, bis die Partheyen ausgemolken wären und darüber ſtürben und verdürben. Die Raſerey und Bosheit von Richtern, Gerichtsbedienten und Sachwaltern ginge auch ſo weit, daß ſie dergleichen Bubenſtücke auch in Proceſſen anzubringen ſuchten, die in Kleinigkeiten beruheten, und die Forderung der Sache, darüber geſtritten würde, kaum das Papier werth wäre. Man fände Proceſſe von zehn Thaler Forderung, darüber ſchon tauſend Thaler verproceſſirt wären. Denn dieſes wäre eben noch eine beſondere Kunſt, aus einem Proceß zwey und mehrere zu machen, und Proceſſe aus Proceſſen, wie Ratten und Mäuſe, zu zeugen und auszuhecken. Bey dieſem rechtlichen Abentheuer nun dürfte man ſich nicht wundern, daß nicht unſägliche Summen Geldes Richtern und Gerichtsbedienten und Sachwaltern zu Theil würden, welche der Abt St. Pierre in Frankreich jährlich auf Millionen rechnen wollen. Welches Geld gleichwohl nützlicher gegen den Feind des Vaterlandes oder andere, dem gemeinen Weſen zuträgliche Dinge, verwendet werden möchte, als auf dergleichen Zungendreſcherey zankſüchtiger Leute.“

„Alles dieſes zur Vermehrung und Verlängerung der Proceſſe gereichende Unheil würde nur dadurch gehoben und verhütet werden: „wenn alle Gerichtsſporteln ſowohl, als Advocatengebühren abgeſchafft und Beyde dafür hinlänglich beſoldet würden.“ Denn wie die Quelle zu Proceſſen Gewinnſucht iſt: alſo würden nun die Gerichte und Advocaten wünſchen, helfen und dran ſeyn, daß die Partheyen ohne erhebliche Urſache, und ſo zu reden das Recht in Händen zu haben, zu keinem Proceß ſich entſchließen, und, wenn derſelbe angefangen, er dennoch zeitig geendigt und beygelegt würde. Die Richter würden ſich freuen, wenn ſie in das Richthaus kämen und wenige oder keine Partheyen darinnen anträfen. Die Zeit würde ihnen erſpart, welche ſie ſonſt nützlich anwenden könnten, und ihre Beſoldungen bekämen

ſie doch, auch bey keiner oder doch geringen Arbeit. Kein Advocat würde den andern, wenn er viel zu thun hätte, anfeinden, oder die Partheyen an ſich zu ziehen ſuchen, weil derjenige am gemächlichſten lebte, der am wenigſten zu thun hätte. Wie jetzo die Gerichtsbedienten erſchrecken, wenn ſie viel ex officio, ohne Entgeld, aufzuſetzen und auszufertigen hätten; ſo würde ihnen zu Muthe ſeyn, wenn ſie viele Partheyen im Richthauſe anträfen. Ihr Willkommen würde ſeyn: „Lieben Leute, vertragt euch in der Güte; das Proceſſiren macht euch unruhige Tage und ſchlafloſe Nächte. Sententiae sunt fatales. Es kömmt auf das blinde Glück an, wie derjenige gegen euch oder eure Sache geſinnet iſt, der den Abſchied oder das Urtel machen ſoll.“ Die Advocaten würden nicht minder zum Frieden rathen, oder doch dem Proceß, ſo bald es nur ſeyn könnte, das Ende machen.“

„Zum Beweiſe kann man nun die ſogenannten Commissiones nehmen, in welchen öfters in einem Tage ſo viel ausgemacht wird, als bey gerichtlichen Proceſſen in vielen Jahren nicht geſchehen mögen: im Falle nämlich den Commissariis, zu Verlängerung ihrer Diäten oder täglichen Gehalts, nicht auch daran gelegen, die Commiſſion zu verzögern. „Ich möchte, fährt er fort, aus dem Ausgang derjenigen Commiſſionen, welche bey meinen verſchiedenen Bedienungen mir aufgetragen worden, mich wohl vermeſſen: daß, wenn der Commiſſarius ehrlich, in den Rechten geübt und vernünftig iſt, von hundert Sachen ihm nicht leicht eine ausfallen ſolle, die er nicht ohne Proceß in wenigen Tagen zu Ende bringen möchte. Meine Weiſe darinnen war dieſe. Anfangs ließ ich beyde Partheyen, ohne, oder auch mit ihren Advocaten, vorkommen, und hörete ſelbige, bis ad duplicam, auch wohl ad quadruplicam, geduldig gegen einander an. In ſolchem Verhör behielt ich mir die Freyheit vor, wenn ich in facto etwas vermiſſete, eine Zwiſchenfrage zu thun; auch ihre Schriften anzuſehen und Zeugen zu verhören, mithin aller Umſtände mich genau zu erkundigen. Wenn nun

dieſes Alles geſchehen, und ich das Urtheil im Gemüthe oder auf dem Papiere hatte, nahm ich jede Parthey allein vor. In dem Zureden, es zu keinem Proceß kommen zu laſſen, war mein Erſtes, der Parthey das Herz groß zu machen, und alles, was ihr zu Statten kommen möchte, mit lebendigen Farben und Worten vorzuſtellen. Hierdurch wurde nun die Parthey in ein gutes Vertrauen gegen mich geſetzt, daß ich ihre Sache verſtünde, und begierig wäre, ihr zu helfen. Nach dieſem nun bat ich auch, was ihr Gegentheil vor ſich und auf ihre Rechtsgründe antwortete, geduldig anzuhören und zu erwägen. Schüttelte die Parthey den Kopf und wollte dieſe ihr unangenehme Predigt nicht hören; ſo hielt ich nochmals um Geduld an, weil ich zum Voraus verhieß, auch dasjenige nachher wieder zu erwähnen, was darauf in replicis wieder zu antworten. Wenn auch dieſes geſchehen, ſo machte ich nun zwey Urtheile: eines vor und das andere gegen die Parthey, und führte dabey an, daß der künftige Richter oder Urthelsfaſſer eben ſo leicht auf das Letztere, als auf das Erſtere fallen könnte. Ich ſtellte vor, lieber etwas Weniges gewiß zu haben, als in die Luft noch ſo große Schlöſſer zu bauen, mit dem Beyſatz, daß die Proceßkoſten, bewandten Umſtänden nach, jeder Theil über ſich ergehen laſſen müßte, nach deren Abzug der Gewinn auch des allerbeſten Urthels dennoch ſehr gekürzt ſeyn würde. In dem Vergleich ſelbſt war mein Vorſchlag allezeit auf etwas Großes vor der Parthey, ob ich gleich zum Voraus ſah, daß, wenn auch das Gegentheil gehört, ſich alsdann erſt Gelegenheit finden würde, der Parthey die Wahrheit offenherziger zu ſagen und ſelbige auf mildere Gedanken zu bringen. Konnte ich bey der erſten Zuſammenkunft nicht durchkommen; ſo geſchah es bey den folgenden. Und den Advocaten wurde auch ihr Eid und Ehrenpflicht vorſtellig gemacht, die Parthey aus Gewinnſucht in keinen unnöthigen Proceß ſtürzen zu helfen. Wenn nun mit beyden Theilen dergeſtalt verfahren worden; ſo gab Gott ſeinen Segen, daß es Friede wurde, und ein gütlicher

Vergleich dem Krieg Rechtens ein erwünſchtes Ende machte. Dahero es nicht ohne Grund iſt: daß, im Falle der Eigennutz bey den Gerichten und Advocaten, durch Beyden angewieſene Beſoldung, wegfiele, die ſtärkſte Proceßquelle zugeſtopfet und gedämmet ſeyn würde.“

Cocceji ging auf dieſe Anſichten nur inſofern ein, als er Sportelkaſſen einrichtete, aus denen die Richter beſoldet und nicht mehr, wie früher, von den Partheyen bezahlt wurden.

„Dies iſt das Vornehmſte, was Cocceji zu Stande brachte. Seine Proceß-Ordnung übertraf zwar alle, die man hatte, allein ſie war noch zu ſehr auf juriſtiſche Vorurtheile gegründet, und auch beynahe wörtlich aus der alten Kammergerichts-Ordnung genommen. Eben dieſes Urtheil kann man auch von ſeinem Landrechte fällen. Er ſelbſt hatte zwey Quartanten voll ſtreitiger Rechtsfragen, die in den Pandecten vorkommen, geſchrieben, und es iſt alſo zu entſchuldigen, daß er ſein Römiſches Recht, worin er ſeine Stärke hatte, nicht umſonſt gelernt haben wollte. Sein Landrecht iſt eine bloße Ueberſetzung der Inſtitutionen, und enthält einige beſſere Beſtimmungen des Römiſchen Rechts. Es iſt unvollendet geblieben, und zwar mit Recht [12]).“

Nachdem die Beſoldung der Richter eingeführt war, blieb von den Buckwiz'ſchen Anempfehlungen noch übrig die Beſoldung der Advocaten und ſeine eigne Verfahrungsweiſe als Commissarius.

---

12) Ibid. S. 299, 300. Friedrich II. ſagt übrigens am Schluſſe der oben, Note 3, angeführten Stelle von ihm: „(du Grand-Chancelier) dont la probité, les lumières et l'activité infatigable, auroient fait honneur aux republiques gréque et romaine, dans les temps où elles étoient les plus fecondes en grands hommes.“

§. 5.

Der Kanzler von Buckwiz mag, nach ſeinen obigen Aeußerungen zu urtheilen, und ſonſt iſt mir von demſelben nichts bekannt, ein gewandter, brauchbarer, auch wohlmeinender Mann geweſen ſeyn, ſchwerlich hatte er jedoch den geringſten Beruf zum Geſetzgeber. Als Commiſſarius war er ſich mehr der Rechtlichkeit als des Rechts bewußt, er handelte mehr nach dunklen Gefühlen, als nach klaren Anſichten und deutlichen Begriffen. Im Uebrigen bewegte ſich ſein Geiſt in der Sphäre und in den Feſſeln des trivialſten Geſchäftslebens. Er berückſichtigte nur die nächſte Umgebung. Schleunige Beendigung des einzelnen Rechtsſtreits war ihm das Höchſte; er hatte nicht einmal die Ahnung, daß es höhere, ältere und heiligere Rückſichten bey der Proceß-Geſetzgebung gibt, als dieſe Beſchleunigung. Auch kümmerte er ſich weder um die Vergangenheit, noch dachte er an die Zukunft, und über das Deutſchland, wohl gar über das Preußen ſeiner Zeit hinaus, reichten ſeine Blicke nicht. Wenn nichts deſto weniger dieſer Mann und ſein Verfahren der neuen Preußiſchen Legislation als Ideal vorgeſchwebt hat, wenn ihr ſeine Anſichten, nur weiter ausgeſponnen, als Grundſyſtem unterſtellt worden, ſo iſt man verſucht, das Untergehen der reinen und hochherzigen Beſtrebungen eines guten und weiſen Fürſten in der flachen und bodenloſen Bildung der Zeit, als Strafe für dieſe, der Hand der Nemeſis zuzuſchreiben.

Friedrich II. war, trotz der vielfach und wiederholt vorgenommenen Reformen wegen des ihm immer noch träge und ſchleppend ſcheinenden Proceßganges nicht zufrieden geſtellt, als ihm im Jahre 1774 zur Revüezeit in Schleſien erſt der Entwurf, dann im December 1775 ein ausführlicher Plan zur Juſtizverbeſſerung, überſchrieben: Project des revidirten *Cod. Frid.*, vom Miniſter von Carmer überreicht ward. Ihm lag der Vorſchlag zum Grunde, daß »die Partheyen entweder am Gerichtsort, oder bey eintre-

tenden Ehehaften vor abzusendenden Commissarien aus dem Mittel des Gerichtshofs persönlich erscheinen, vom Richter aber die zur Entdeckung der Wahrheit gehörigen facta von amtswegen untersucht oder ins Licht gesetzt werden müßten. Die Advocaten sollten hiernach ihre bisherige Eigenschaft als Stellvertreter oder Repräsentanten der Partheyen nicht sowohl beybehalten, als vielmehr dem ex officio untersuchenden Richter nur zur Hülfe arbeiten, mithin ihr Augenmerk dahin richten, daß, besonders von den zum Besten einer jeglichen Parthey dienenden Umständen nichts unerörtert bleibe" [13]).

Zur Prüfung des Planes ward im Jahre 1776 eine Commission ernannt, welche außer von Carmer noch aus dem Großkanzler von Fürst und dem Kammergerichts-Präsidenten von Rebeur bestand. Beyde Letztere waren gegen das Project, sie scheinen hauptsächlich eingewendet zu haben, daß die Inquisitions-Methode für den bürgerlichen Proceß keine passende Grundlage seyn könne, worüber sich damals auch Friedrich beyfällig dahin äußerte:

„Daß die Inquisitions- und Befragungs-Methode nicht generalisirt, noch zum Grunde des Civilprocesses genommen werden solle" [14]).

Bald änderte er jedoch seinen Sinn, und an die Stelle des entlassenen von Fürst ernannte er von Carmer zum Großkanzler. Dieser „hatte sich schon lange über alle juristische Pedantereyen und Vorurtheile hinweggesetzt, und mit Verdruß angesehen, daß Deutsche Unterthanen nach lateinischen Gesetzen gerichtet würden, und das gerichtliche Verfahren sogar größtentheils auf dem päpstlichen Recht beruhete, als" [15]) Friedrich an ihn unterm

13) Beyträge, Samml. 3, S. 178, 179.

14) Ibid. S. 180.

15) Magazin, a. a. O., S. 300, 301.

14. April 1780 die dem früher verworfenen Plane deſſelben entſprechende Cabinetsordre erließ, mit welcher für den Civilproceß in Preußen gleichſam eine neue Aera beginnt [16]). Ihr folgte unterm 14. Auguſt deſſelben Jahres der im gleichen Geiſte abgefaßte vorläufige Unterricht für ſämmtliche Juſtizbedienten über den Unterſchied der alten und der neu einzuführenden Proceßordnung [17]), mit unweſentlichen Abänderungen als Vorbericht abgedruckt im *C. J. Fridericianum*, von welchem letzteren im Jahre 1781 das erſte von der Proceß-Ordnung handelnde, in vier Theile zerfallende, Buch erſchien, und durch das hinter demſelben abgedruckte königliche Patent vom 26. April deſſelben Jahres Geſetzeskraft erhielt.

§. 7.

Wer hat nicht im Leben von Privatleuten in Scherz und Ernſt Aeußerungen, wie etwa folgende, vernommen: „Advocaten ſind zu nichts nütze, ſie verdrehen nur das Recht; der Richter ſollte die Partheyen ſelbſt vor ſich kommen laſſen, und wenn ſie ſich in Güte nicht vereinigten, ſofort ſie vernehmen und die Sache ausmachen.“ Beyläufig wird auch bey ſolchen Gelegenheiten wohl erzählt, wie man ſelbſt, oder wie ein Freund, als Schiedsrichter, eine weitausſehende Streitigkeit auf dieſe Weiſe in wenigen Stunden erledigt habe. Dieſe in Wahrheit alltäglichſten Anſichten liegen den Buckwiz-Carmerſchen Juſtiz-Verbeſſerungs-Vorſchlägen und Entwürfen offen zum Grunde, und konnten eben ihrer Alltäglichkeit wegen auf den Beyfall aller derer rechnen, die über das gerichtliche Verfahren weder reiflich gedacht, noch ſolches aus Studien und Erfahrung gründlich kennen gelernt

16) Dieſe Cabinetsordre findet ſich vielfach abgedruckt, insbeſondere auch vor dem *Corpus juris Fridericianum*, B. 1, Berlin 1781.

17) Magazin a. a. O., S. 311 sqq.

hatten. Letzteren darf Friedrich ſelbſt unbedenklich zugezählt werden, er hatte wirklich mehr zu thun, als etwa Collegia über den Proceß zu hören. Ihm iſt übrigens die weit höhere, neben jenen Anſichten, ſie vielfach modificirend, durch ſeine ganze Proceß-Ordnung laufende Rückſicht auf Sicherſtellung der Partheyen gegen richterliche Willkühr wahrſcheinlich perſönlich zuzuſchreiben. Wir finden von ihm folgende Aeußerung: „Die Gerichtshöfe müſſen wiſſen, daß der geringſte Bauer und ſelbſt der Bettler eben ſo gut Menſchen ſind, als der König, und daß man ihnen völlig Gerechtigkeit widerfahren laſſen muß. Vor dem Gerichte ſind alle Menſchen gleich; da iſt der Bauer ſo viel als ein Prinz, und der Prinz ſo viel als ein Bauer. Die Gerichte müſſen ohne Anſehen der Perſon und blos nach den Geſetzen der Gerechtigkeit Recht ſprechen. Ein Gerichtshof, welcher Ungerechtigkeiten begeht, iſt ärger als eine Räuberbande; denn gegen dieſe kann man wenigſtens Vorſicht gebrauchen, aber gegen ſchlechte Menſchen, welche mit dem Mantel der Gerechtigkeit ſich bedecken, um ihre niedrigen Leidenſchaften zu befriedigen, kann man ſich durch keine Vorſicht ſchützen.“ [18])

§. 8.

Die Cabinetsordre vom 17. April 1780 gab ihren Zweck, ſo weit er uns hier angeht, ſich auf früher zu dem Ende ſchon erlaßne Verordnungen beziehend, dahin an,

„Daß die Proceßordnung von unnützen Formalitäten gereinigt, (und) die Proceſſe in einem Jahre zu Ende zu bringen möglich gemacht ꝛc. werden ſolle.“

Der König äußert in derſelben:

»was die Proceſſe anlanget, ſo will ich wohl glauben, daß die ehemals obgewalteten groben Mißbräuche geho-

18) J. D. F. Rumpf, der Preußiſche Secretär, Th. 2, Einleitung S. 5, Berlin 1815.

ben worden; im Grunde aber iſt dennoch, wie Ihr mir eingeſtehen müßt, dieſe Proceßordnung noch eben das unſchickliche Gewebe des geiſtlichen Rechts, über welches ganz Deutſchland ſchon ſeit verſchiedenen Jahrhunderten geklagt hat ꝛc.«

»Ich kann kaum glauben, daß jemalen einer der alten und vernünftigen Geſetzgeber auf die Gedanken gerathen ſeyn könne, eine dergleichen unnatürliche Proceßordnung ſtatuiren zu wollen, und vermuthe vielmehr, daß die Barbarey ſpäterer Zeiten und die Bequemlichkeit der Richter dieſe Mißgeburt veranlaßt haben.«

In gleichem Sinne ſpricht ſich der vorläufige Unterricht (oben §. 6.) über die früheren, zwar erſprießlichen Juſtiz-Reformen, dahin aus:

„Es hat jedoch die durch dieſe Veranſtaltung in engere Gränzen eingeſchloſſene Chicane, gleich von Anfang her, mit der äußerſten Anſtrengung daran gearbeitet, die ihr geſetzten Schranken zu untergraben; und dies hat ihr nach und nach um ſo leichter gelingen können, als die in dem Codice Fridericiano vorgeſchriebene Proceßform ſich der in den finſtern Jahrhunderten erfundenen, durch das Vorurtheil des Alters und Anſehns ehrwürdig gewordenen, durch neue Zuſätze und Subtilitäten mancher in großem Ruf geſtandenen Rechtsgelehrten noch mehr verſtellten, und ſolchergeſtalt faſt in allen Gerichtshöfen auf- und angenommenen Proceßordnung des päpſtlichen Geſetzbuchs, in den weſentlichſten Stücken noch allzuſehr nähert.«

Es wird ferner als vornehmſter Endzweck der Cabinetsordre angegeben:

1) den Richter in Stand zu ſetzen, die Wahrheit ſelbſt aufzuſuchen; dagegen aber auch
2) die Partheyen gegen alle willkührliche Behandlungen zu ſichern.“

Gewiß, was Friedrich II. eigenthümlich angehörte, Zweck und Absicht, gereicht ihm zur größten Ehre, auch ist es nicht ihm beyzumessen, wenn die von anderen, auf die er in der Hinsicht nothwendig vertrauen mußte, ihm zu deren Erreichung anempfohlenen Mittel, sich nicht von gleicher Trefflichkeit bewährt haben. Wir aber haben es hier nur mit diesen Mitteln zu thun, und da nicht bey allen Lesern eine genaue Bekanntschaft mit denselben, oder was dasselbe ist, mit der Preußischen Gerichtsordnung vorausgesetzt werden kann, so scheint es zu deren Würdigung nicht überflüssig, den Grundzügen derselben die Abstammung aus den Buckwizschen Vorschlägen annoch kürzlich nachzuweisen.

§. 9.

Die Gesetzgebung geht nicht nur auf die von Buckwiz vorgeschlagene fixirte Besoldung der Advocaten ein [19]), sondern in seinem Geiste noch weiter, indem sie letztere gänzlich ab- und in sogenannte Assistenzräthe umschafft, die bey der Instruction der Sache den Richter theils unterstützen, theils controlliren sollen.

In so weit es nur immer möglich ist, versucht die Gesetzgebung das Buckwizsche etwas unstäte Betragen als Commissarius in feste Vorschriften zu bringen.

Das Gericht ernennt auf schriftliches Anmelden des Klägers [20]) eine vereidete Gerichtsperson zur Aufnehmung der Klage. Vor diesem Commissarius haben die Partheyen regelmäßig in Person zu erscheinen, ihre Angelegenheiten der Wahrheit gemäß vorzutragen, auf seine Fragen bestimmte

19) Nach der Cabinetsordre sollten die Defensionsgebühren in einer gemeinschaftlichen Sportelkasse gesammelt, und sie aus dieser besoldet werden.

20) Etwas Aehnliches findet sich im älteren reichskammergerichtlichen Verfahren; Goldschmidt, Abhandlungen aus dem Civilprocesse I, §. 3. circa fi. . .

Auskunft nach ihrem beſten Wiſſen zu urtheilen, auch die ihnen bekannten Mittel zur Erforſchung der Wahrheit anzugeben. Er iſt jedoch an die von ihnen angegebenen Mittel nicht gebunden, vielmehr verpflichtet, die Wahrheit von Amtswegen aufzuſuchen. Ihm wird ein vereideter Subaltern des Collegii zur Führung des Protocolls als Actuarius beygeordnet [21], und er hat wiederholt und ernſtlich zwiſchen den ſtreitenden Theilen die Güte (Sühne) zu verſuchen [22]. Dieſer Inſtruent wird von einem anderen Decernenten [23], Beyde gewiſſermaßen von einem anderen Referenten [24] controllirt. Zur Beſorgung ad Processualia nicht gehöriger Rechtsangelegenheiten wurden außerdem ſo benannte Juſtiz-Commiſſarien beſtellt [25].

§. 10.

Das Inſtitut der Aſſiſtenz-Räthe bewährte ſich in der Ausübung dergeſtalt unhaltbar, daß bald die Juſtiz-Commiſſarien auch ad Processualia verwendet, und die Befugniſſe der früheren Advocaten faſt ganz auf ſie übertragen werden mußten, ſo daß der Aſſiſtenzräthe in der durch königliches Patent vom 6. July 1793 ſanctionirten noch geltenden allgemeinen Gerichts-Ordnung für die Preußiſchen Staaten nicht mehr Erwähnung geſchieht. Wiewohl nach dieſer die Pflicht der Partheyen, die Inſtruction

---

21) C. J. Frid., B. 1. Th. 1. Tit. 2. §. 12.

22) Ibid. Tit. 11. Die Sühne, eine mit vielen kritiſch-juridiſchen Anmerkungen verſehene Ode findet ſich abgedruckt: Beyträge, Samml. 5, S. 311 sqq.

23) „Welcher die von demſelben beobachtete Art des Verfahrens und die etwa dabey vorkommenden Zweifel und Bedenklichkeiten dem verſammelten Collegio vorträgt.“ Vorbericht §. XVI.

24) Welcher das Erkenntniß nach der Mehrheit der Stimme abfaßt. Vorbericht §. XVI.

25) C. J. Frid., B. 1. Th. 3. Tit. 7.

ihrer Proceſſe perſönlich abzuwarten, Regel blieb, ſo mußte ſich doch ſolche bey mehr und mehr zugelaſſener Vertretung durch Bevollmächtigte bald umkehren. Wirklich findet ſich hierüber neuerdings verordnet:

„auf das Erſcheinen der Partheyen in Perſon iſt nur alsdann zu dringen, wenn es zur Ausmittelung der Wahrheit durchaus erforderlich iſt. Sobald dieſer Hauptzweck nicht vereitelt wird, haben die Partheyen die Befugniß, ſich durch zuläſſige Bevollmächtigte vertreten zu laſſen.“ [26]).

Auch hinſichtlich der erforderlich geweſenen Hinzuziehung einer zweyten vereideten Gerichtsperſon zur Führung des Protocolls kehrte ſich die Regel um. [27])

§. 11.

Es iſt eine in Deutſchland mehr, als man glauben ſollte, verbreitete ſo grund- als heilloſe Anſicht, daß Jeder in einen Rechtsſtreit verwickelte Bürger dem Staate gleichſam verfallen ſey, während in Wahrheit ein Privatverhältniß dadurch, daß es ſtreitig wird, ſeine urſprüngliche Privat-Natur nicht verliert, nicht aufhört vom Anregen, Zugeſtehen, Verzichten ꝛc. der Betheiligten abzuhängen, und der Staat zu keiner Zeit weiter ſich in daſſelbe zu miſchen das Recht hat, als er ſich von Betheiligten aufgefordert findet. [28]).

Die fernere Anſicht, daß

„die ſtreitenden Theile durch die Führung eines Rechtsſtreits ſchon zum Voraus und im Allgemeinen in alle Mittel, welche zur Erreichung dieſes Endzwecks nothwendig ſind, willigen, [29])

---

26) Allg. G. O. Anh. §. 1, 43, 44. Berlin 1822.

27) Ibid. Anh. §. 2.

28) *J. D. Meyer*, Esprit des institutions judiciaires, T. 6, Chap. 15.

29) Gönner, Handbuch des Deutſchen gem. Proceſſes, I, 8. §. 8.

kann, von allem Anderen abgeſehen, bey etwaiger Verkehrtheit ſolcher Mittel nur den Richter, der ſie anwendet, nicht den Staat, der ſie vorſchreibt, entſchuldigen, weil ſich auf ſolche Weiſe die abgeſchmackteſten, ja, ſinnloſeſten Anordnungen rechtfertigen ließen.

Wenn auch die neue Preußiſche Proceß-Geſetzgebung ſich dieſer Anſichten gewiß nicht bewußt war, ſo hat ſie jedoch gleich wenig der richterlichen Gewalt ihre natürlichen Gränzen anzuweiſen gewußt, vielmehr ſolche weit in das ihr ſelbſt unzugängliche Gebiet der Privatwillkühr gezogen. Derſelben hätte ſtatt des Grundſatzes,

»der Richter ſoll die Partheyen ſelbſt hören,«

was bey unſeren ſocialen Verhältniſſen ſich ſo unausführbar als zweckwidrig bewähren, und auf einen allgemeinen Widerſtand ſtoßen mußte, vielmehr der naturgemäße Satz,

»der Richter ſelbſt ſoll die Partheyen hören,«

unterſtellt werden ſollen, ſie aber läßt eine Gerichtsperſon die Sache inſtruiren, eine andere decretiren, eine dritte referiren, und endlich das Collegium entſcheiden, wonach letzteres, der eigentliche Richter, die Partheyvorträge nie ſelbſt hört.

§. 12.

Bedenkt man, daß der Preußiſchen Proceß-Geſetzgebung in allen ihren Theilen der Zweck zum Grunde gelegen hat, Richter und Partheyen perſönlich zuſammen zu bringen, damit Erſtere wie Letztere ſich von der wahren Beſchaffenheit des Streites ſelbſt zu überzeugen Gelegenheit hätten, daß die Cabinetsordre vom 14. April 1780 die ſo wohlgemeinte als ſanguiniſche Zuverſicht ausſpricht,

»daß ſchon dadurch, daß die Partheyen von der eigentlichen Lage der Sache unterrichtet werden, die allermehrſten Proceſſe ſich durch Vergleich werden heben laſſen,«

ſo darf nach Wiederherſtellung der Advocaten und regelmäßig geſtatteter Vertretung vor Gericht ohne Uebertreibung behauptet werden, daß ſich dieſe Legislation ſelbſt überlebt hat, und die Preußiſche Gerichts-Ordnung dermalen jedes eigentliche Fundament entbehrt. Dies mag vorzüglich dem Umſtande zuzuſchreiben ſeyn, daß die Geſetzgebung, Wirkungen für Urſachen nehmend, erſteren entgegen zu arbeiten ſuchte, während ſie letztere fortbeſtehen ließ.

Die Juſtiz leidet ſchon ſeit Jahrhunderten in Deutſchland an zweyen Hauptübeln, ſie heißen: Heimlichkeit und Schreibereywesen. Sie haben die Rechtskundigen in eine mehr gefürchtete als geachtete Kaſte ausgeſondert, der Volks- und Rechtsbildung ein unſchätzbares Lebensprincip genommen, und die, was man auch ſage [30]), einzig untrügliche Controlle gegen Richter und Advocaten zernichtet. In ihrem Gefolge ſtellen ſich ein, Trägheit, Pedanterie, ſchamloſes Lügen und andere zahlloſe Gemeinheiten. Die Preußiſche Geſetzgebung hat nun blos die Symptome, nicht die Uebel ſelbſt zu heben geſucht, iſt dieſen vielmehr eher förderlich geweſen, und konnte deshalb nicht gedeihen.

Wer meine Ueberzeugung, für welche ich bisher die Gründe anzudeuten verſucht habe, theilt, wird ſich die im Eingange aufgeworfene Frage, welche zu dieſer Unterſuchung die Veranlaſſung gegeben hat, ſelbſt zu beantworten wiſſen, mir aber bleibt übrig, um gütige Nachſicht für dieſe Ausarbeitung zu bitten, die beym Abgange nützlicher Hülfsmittel in wenigen Tagen vollendet, mir dennoch keinen Aufſchub zu erlauben ſchien, und mit meiner wenigſtens guten Abſicht entſchuldigt werden mag.

---

30) von Feuerbach, Betrachtungen über die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege, S. 147 sqq.; vergl. mit ebendaſ. S. 86 sqq. 371 sqq.